بحث محكَّم

الترتيب بين طبقات المستحقين للوقف في الفقه الإسلامي





دراسة فقهية مقارنة تطبيقية على أحد صكوك القضايا الصادرة من المحكمة العامة بجدة

إعداد

د. عبدالرحمن بن نافع السلمي*

---

* أستاذ القضاء الإسلامي المساعد بقسم الدراسات الإسلامية بجامعة الملك عبدالعزيز بجدة.

المقدمة

إن الحمد لله، نحمده ونستعينه ونستغفره، ونعوذ بالله من شرور أنفسنا وسيئات أعمالنا، من يهد الله فلا مضل له، ومن يضلل فلا هادي له، وأشهد أن لا إله إلا الله وحده لا شريك له، وأشهد أن محمداً عبده ورسوله.

﴿ يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا اتَّقُوا اللَّهَ حَقَّ تُقَاتِهِ وَلا تَمُوتُنَّ إِلاَّ وَأَنتُم مُّسْلِمُونَ ﴾ [آل عمران: ١٠٢].

﴿ يَا أَيُّهَا النَّاسُ اتَّقُوا رَبَّكُمُ الَّذِي خَلَقَكُم مِّن نَّفْسٍ وَاحِدَةٍ وَخَلَقَ مِنْهَا زَوْجَهَا وَبَثَّ مِنْهُمَا رِجَالاً كَثِيرًا وَنِسَاءً وَاتَّقُوا اللَّهَ الَّذِي تَسَاءَلُونَ بِهِ وَالأَرْحَامَ إِنَّ اللَّهَ كَانَ عَلَيْكُمْ رَقِيبًا ﴾ [النساء: ١].

﴿ يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا اتَّقُوا اللَّهَ وَقُولُوا قَوْلاً سَدِيدًا ﴿٧٠﴾ يُصْلِحْ لَكُمْ أَعْمَالَكُمْ وَيَغْفِرْ لَكُمْ ذُنُوبَكُمْ وَمَن يُطِعِ اللَّهَ وَرَسُولَهُ فَقَدْ فَازَ فَوْزًا عَظِيمًا ﴾ [الأحزاب: ٧٠ - ٧١].

أما بعد:

فقد جاءت الشريعة الإسلامية بالحث على فعل الخيرات، والإنفاق في سبيل الله، ومن ذلك الوقف على أبواب البر والإحسان، والوقف من الصدقات الجارية في حياة المتصدق وبعد وفاته، يعم خيرها، ويكثر برها، ولقد حرص الصحابة رضوان الله عليهم على وقف الأوقاف، وقد روي عن جابر رضي الله عنه أنه قال: «لم يكن أحد من أصحاب النبي ﷺ ذو مقدرة إلا وقف»(١).

(١) أورده ابن قدامة في المغني ٨/١٨٥، وابن مفلح في المبدع ٥/٣١٢، ولم أقف عليه مسنداً.

ومن المسائل المهمة التي يكثر حولها السؤال: مسألة ترتيب الواقف بين طبقات المستحقين للوقف بقوله: وقفت على أولادي ثم أولاد أولادي وإن نزلوا، أو قوله: على أولادي فأولاد أولادي وإن نزلوا، دون أن يخصص ذلك بشرط أو صفة أو نحو ذلك، فهل يكون الترتيب في هذه المسألة ترتيب جملة على جملة؟ أي: ترتيب استحقاق جملة الطبقة الثانية على انقراض جملة الطبقة الأولى.

أم أن الترتيب في هذه المسألة ترتيب أفراد على أفراد؟ أي: ترتيب الفرع على أصله، بحيث يحجب الأصل الفرع من نسله، ولا يحجب الأسفل من غير نسله، فمن كان أصله حياً لم يستحق شيئاً ومن لم يكن أصله حياً استحق ما كان أصله يستحقه.

وهل يختلف حكم هذه المسألة إذا وصل الواقف قوله هذا بما يقيده ويقتضي ترتيب الأفراد على الأفراد؟

وقد أشكلت هذه المسألة على بعض القضاة وبعض طلبة العلم، فأحببت أن أسهم في بيانها وتوضيحها، أسأل الله أن ينفعني وينفع بي.

التمهيد

المطلب الأول
تعريف الوقف في اللغة والاصطلاح

أولاً: تعريف الوقف في اللغة:

«الواو والقاف والفاء: أصل واحد يدل على تمكُّث في شيء، ثم يقاس عليه منه»(٢).

يقال: وقفت الدابة تقف وَقْفاً ووقوفاً: سكنت، ووقفتها(٣).

أما أوقف فهي لغة رديئة(٤).

وقيل للموقوف «وَقف» تسمية بالمصدر، ولذا جمع على «أوقاف» كوقت وأوقات(٥).

والوقف هو: الحبس، والتسبيل، يقال: وقفت الدابة وقفاً: حبستها في سبيل الله(٦).

والحبس: المنع، وهو يدل على التأبيد، يقال: وقف فلان أرضه وقفاً مؤبداً، إذا جعلها حبيساً لا تباع ولا تورث(٧).

(٢) معجم مقاييس اللغة ٦/١٣٥.
(٣) انظر: المصباح المنير ٢/٦٩٦.
(٤) انظر: القاموس المحيط ١/١١١٢، تاج العروس ٢٤/٤٦٨.
(٥) انظر: المغرب في ترتيب المعرب ٢/٣٦٦.
(٦) انظر: المصباح المنير ٢/٦٦٩.
(٧) انظر: لسان العرب ٣/٦٩، غريب الحديث لابن الجوزي ١/١٨٧.

ثانياً: تعريف الوقف في الاصطلاح:

اختلفت عبارات الفقهاء في تعريفهم للوقف شرعاً، وذلك تبعاً لاختلافهم في لزوم الوقف وعدم لزومه، ومصير العين الموقوفة بعد الوقف وغير ذلك، وهذه طائفة من هذه التعريفات:

التعريف الأول:

«حبس العين على حكم ملك الله تعالى، فيزول ملك الواقف عنه إلى الله تعالى على وجه تعود منفعته على العباد، فيلزم ولا يباع، ولا يوهب ولا يورث»(٨).

وإلى هذا التعريف ذهب أبو يوسف(٩) ومحمد(١٠) صاحبا أبي حنيفة -رحمهما الله-(١١).

التعريف الثاني:

«حبس العين على ملك الواقف، والتصدق بمنفعتها، أو صرف منفعتها على من أحب»(١٢).

وإلى هذا القول ذهب الإمام أبو حنيفة -رحمه الله تعالى-(١٣).

قوله: «على ملك الواقف»: فإنه عند أبي حنيفة: أن الرقبة ملك الواقف حقيقة في حياته، وملك لورثته بعد وفاته بحيث يباع ويوهب، بخلاف ما عليه الصاحبان(١٤).

التعريف الثالث:

«إعطاء منفعة شيء مدة وجوده لازماً بقاؤه في ملك معطيه، ولو تقديراً».

---

(٨) الهداية شرح البداية للمرغيناني ١٣/٣.

(٩) هو يعقوب بن إبراهيم بن حبيب بن خُنيس الأنصاري، أخذ الفقه عن الإمام، وهو المقدم على أصحابه، ولي القضاء للمهدي والهادي والرشيد، توفي سنة ١٨٢هـ، انظر: الجواهر المضيئة للقرشي ٦١١/٣، الفوائد البهيَّة للكنوي ص ٢٢٥.

(١٠) هو محمد بن الحسن بن فرقد، أبو عبدالله الشيباني، صاحب الإمام، أخذ الفقه عن أبي حنيفة وأبي يوسف، وأخذ الحديث عن مالك وله رواية للموطأ، وأخذ عنه الشافعي، ولي القضاء للرشيد، وكان من أعلام العلماء الأذكياء، توفي سنة ١٨٧هـ، وعمره ٥٨ عاماً، انظر: الجواهر المضية للقرشي١٢٢/٣والفوائد البهية للكنوي ١٦٣.

(١١) انظر: الهداية شرح البداية للمرغيناني ١٣/٣، تبيين الحقائق للزيلعي ٣٢٥/٣.

(١٢) فتح القدير ٢٠٠/٦م

(١٣) انظر: تبيين الحقائق للزيلعي ٣٢٥/٣.

(١٤) انظر: حاشية ابن عابدين ٣٣٧/٤.

وهذا تعريف ابن عرفة(١٥)، وعليه كثير من المالكية(١٦).

التعريف الرابع:

«تحبيس مالك مطلق التصرف ماله المنتفع به مع بقاء عينه بقطع تصرف الواقف وغيره في رقبته، يصرف ريعه إلى جهة بر تقرباً إلى الله تعالى»(١٧).

وإلى هذا التعريف ذهب الشافعية(١٨)، والحنابلة(١٩)، على أن بعضهم يترك بعض القيود للعلم بها، ولهذا عرّفه بعض أصحاب هذا القول بقوله: «تحبيس الأصل، وتسبيل المنفعة»(٢٠).

قال المرداوي(٢١): «أراد من حدّ بهذا الحدّ مع شروط الوقف المعتبرة، وأدخل غيرهم الشروط في الحدّ»(٢٢).

التعريف المختار:

نلاحظ أن التعريف الأول فيه زيادة حكم الوقف، والثاني فيه الرجوع عن الوقف،

(١٥) هو أبو عبدالله محمد بن محمد بن عرفة الورغمي التونسي المالكي، ولد بتونس سنة ست عشرة وسبعمائة، وبرع في الأصول والفروع والعربية والمعاني والبيان والفرائض والحساب، وكان رأساً في العبادة والزهد والورع ملازماً للشغل بالعلم رحل إليه الناس وانتفعوا به، له مؤلفات مفيدة منها المبسوط في المذهب، ومختصر الحوفي في الفرائض، وغيرها، توفي سنة ٨٠٣هـ انظر: الديباج المذهب لابن فرحون، ص ٣٣٧، شذرات الذهب لابن العماد ٧/٣٨.

(١٦) انظر: مواهب الجليل للحطاب ٦/١٥، التاج والإكليل للمواق ٦/١٨، منح الجليل لعليش ٨/١٠٨.

(١٧) مغني المحتاج للشربيني ٢/٣٧٦، شرح منتهى الإرادات للبهوتي ٢/٣٩٧.

(١٨) انظر: مغني المحتاج للشربيني ٢/٣٧٦، فتح المعين للمليباري ٣/١٥٧.

(١٩) انظر: شرح منتهى الإرادات للبهوتي ٢/٣٩٧، الإنصاف للمرداوي ٧/٣.

(٢٠) المغني لابن قدامة ٨/١٨٤.

(٢١) هو علاء الدين أبو الحسن علي بن سليمان بن أحمد المرداوي ثم الصالحي السعدي الحنبلي، شيخ المذهب وإمامه ومصححه ومنقحه، ألف الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف على المقنع، ثم اختصره في التنقيح المشبع، وله تصحيح الفروع على فروع ابن مفلح، ولد سنة ٨١٧هـ وتوفي سنة ٨٨٥هـ انظر: شذرات الذهب لابن العماد ٧/٣٤٠.

(٢٢) الإنصاف ٧/٣.

وهو مخالف لمقتضى الوقف، والثالث تطرق إليه الاحتمال في قوله: «ولو تقديراً» فيحتمل أن يكون المراد «ولو كان الملك تقديراً» ويحتمل أن يكون «ولو كان الإعطاء تقديراً».

وبناء على هذا فالتعريف المختار من وجهة نظري هو التعريف الرابع، لكونه جامعاً مانعاً، والله أعلم.

المطلب الثاني
أدلة مشروعية الوقف

من القرآن:

قوله تعالى: ﴿لَن تَنَالُوا الْبِرَّ حَتَّىٰ تُنفِقُوا مِمَّا تُحِبُّونَ﴾ [آل عمران: ٩٢].

وجه الدلالة: أن مما يدخل في نيل البرِّ الوقفُ، بدليل أن أبا طلحة رضي الله عنه(٢٣) لما سمعها بادر إلى وقف أحب أمواله إليه، وهي بيرحاء - حديقة مشهورة -(٢٤).

ومن السنة:

١ - ما رواه ابن عمر(٢٥) رضي الله عنهما قال: أصاب عمر بخيبر أرضاً، فأتى النبي ﷺ فقال: «أصبت أرضاً لم أصب مالاً قط أنفس منه، فكيف تأمرني به؟ قال: إن شئت

(٢٣) هو أبو طلحة زيد بن سهل بن الأسود الأنصاري، شهد العقبة مع السبعين وبدراً والمشاهد كلها مع رسول الله ﷺ، وكان من الرماة المذكورين، وله من الولد عبدالله وأبو عمير أمهما أم سليم بنت ملحان، دفن بالمدينة سنة أربع وثلاثين وهو ابن سبعين سنة وصلى عليه عثمان رضي الله عنه، انظر: صفة الصفوة لابن الجوزي ١/٤٧٧ - ٤٨٠.

(٢٤) أخرجه البخاري في الزكاة، باب الزكاة على الأقارب ٢/٥٣٠، ومسلم في الزكاة، باب فضل النفقة والصدقة على الأقربين ٢/٦٩٣.

(٢٥) هو عبدالله بن عمر بن الخطاب القرشي العدوي، أبو عبدالرحمن، أسلم مع أبيه وهو صغير لم يبلغ الحلم، ثم هاجر مع أبيه، رده النبي ﷺ يوم أحد، لأنه كان ابن أربع عشرة سنة، وأجازه يوم الخندق وهو ابن خمس عشرة، وشهد بيعة الرضوان، روى علماً كثيراً عن النبي ﷺ، مات سنة ٧٣هـ، وقيل غير ذلك، انظر: الاستيعاب لابن عبدالبر ٣٠/٩٥٠، سير أعلام النبلاء للذهبي ٣/٢٠٣.

حبّست أصلها وتصدّقت بها، فتصدق عمر أنه لا يباع أصلها ولا يوهب، ولا يورث، في الفقراء والقربى والرقاب وفي سبيل الله والضيف وابن السبيل لا جناح على من وليها أن يأكل منها بالمعروف، أو يطعم صديقاً غير متمول فيه»(٢٦).

أما الإجماع:

فقد قال القرطبي(٢٧) رحمه الله: «إن المسألة إجماع من الصحابة، وذلك أن أبا بكر، وعمر، وعثمان، وعلياً، وعائشة، وفاطمة، وعمرو بن العاص(٢٨)، وابن الزبير(٢٩) وجابراً(٣٠)، كلهم وقفوا الأوقاف، وأوقافهم بمكة والمدينة معروفة مشهورة»(٣١).

(٢٦) أخرجه البخاري في الوصايا، باب الوقف كيف يكتب ٣/١٠١٩ ومسلم في الوصية باب الوقف ٣/١٢٥٥.

(٢٧) هو محمد بن أحمد بن أبي بكر بن فرج الأنصاري الخزرجي المالكي، أبو عبدالله القرطبي، مصنف التفسير المشهور الذي سارت به الركبان المسمى بالجامع لأحكام القرآن، وله كتاب التذكرة في أحوال الموتى وأمور الآخرة، قال الذهبي عنه: «إمام متفنن متبحر في العلم له تصانيف مفيدة تدل على إمامته وكثرة اطلاعه ووفور فضله» توفي سنة ٦٧١هـ انظر: طبقات المفسرين للسيوطي ص ٩٢، شجرة النور الزكية لمخلوف ص ١٩٧.

(٢٨) هو عمرو بن العاص بن وائل القرشي السهمي، داهية قريش، ومن يضرب به المثل في الفطنة والدهاء والحزم، أسلم متأخراً قبل الفتح، هاجر إلى رسول الله ﷺ مسلماً في أوائل سنة ثمان مرافقاً خالد بن الوليد، وحاجب الكعبة عثمان بن طلحة، ففرح النبي ﷺ بقدومهم وإسلامهم، ولاه النبي ﷺ غزاة ذات السلاسل، وكان من أمراء الجند عند عمر، وولاه عمر على مصر، وكان إلى جانب معاوية في زمن الفتنة، توفي سنة ٤٣هـ انظر: سير أعلام النبلاء للذهبي ٣/٥٥، الإصابة في تمييز الصحابة لابن حجر ٤/٦٥٠.

(٢٩) هو عبدالله بن الزبير بن العوام بن خويلد القرشي الأسدي، أمه أسماء بنت أبي بكر الصديق، من صغار الصحابة، ولد عام الهجرة، وهو أحد العبادلة الأربعة، قالوا: إنه لا ينازع في ثلاث: شجاعة وعبادة وبلاغة، بويع بالخلافة سنة ٦٤هـ عقب موت يزيد بن معاوية ولم يتخلف عنه إلا بعض أهل الشام، ثم حاربه عبدالملك بن مروان حتى قُتل على يد جنود الحجاج سنة ٧٣هـ. انظر: سير أعلام النبلاء للذهبي ٣/٣٦٣، الإصابة في تمييز الصحابة لابن حجر ٤/٨٩.

(٣٠) هو جابر بن عبدالله بن عمرو بن حرام، أبو عبدالله الأنصاري، شهد العقبة الثانية مع أبيه وهو صغير، واختلف في شهوده بدراً وأحداً، وشهد صفين مع علي رضي الله عنه، قال رضي الله عنه: غزا رسول الله بنفسه إحدى وعشرين غزوة، شهدت منها معه تسع عشرة غزوة» وكان من المكثرين الحفاظ، كُفَّ بصره في آخر عمره، توفي بالمدينة سنة ٧٤هـ وقيل ٧٨هـ وقيل غير ذلك، انظر: الاستيعاب لابن عبدالبر ١/٢١٩، الإصابة في تمييز الصحابة لابن حجر ١/٤٣٤.

(٣١) تفسير القرطبي ٦/٣٣٩.

وقال جابر رضي الله عنه: «لم يكن أحد من أصحاب النبي ﷺ ذو مقدرة إلا وقف»(٣٢).

وقال الشافعي – رحمه الله – في القديم: «بلغني أن ثمانين صحابياً من الأنصار تصدقوا بصدقات محرمات»(٣٣).

والشافعي -رحمه الله- يسمي الأوقاف: الصدقات المحرمات(٣٤).

وقال الترمذي(٣٥) -رحمه الله-: «والعمل على هذا عند أهل العلم من أصحاب النبي ﷺ وغيرهم، لا نعلم بين المتقدمين منهم في ذلك اختلافاً في إجازة وقف الأرضين وغير ذلك»(٣٦).

المبحث الأول
الترتيب بين طبقات المستحقين للوقف في الفقه الإسلامي

تحرير محل النزاع:

اتفق أهل العلم على أن الواقف إذا قال «وقفت على أولادي ثم أولاد أولادي وإن نزلوا»، أو قال: «على أولادي فأولاد أولادي وإن نزلوا»، ثم وصل قوله هذا بما يقيده ويقتضي

(٣٢) سبق تخريجه.
(٣٣) مغني المحتاج ٢/٣٧٦.
(٣٤) انظر: مغني المحتاج ٢/٣٧٦.
(٣٥) هو محمد بن عيسى بن سَوْرة، أبو عيسى السُّلمي الترمذي الضرير، الإمام المحدث صاحب كتاب الجامع المعروف بالسنن، وله كتاب في العلل معروف، وكتاب في التاريخ، اختلف فيه فقيل ولد أعمى، وقيل إنه أضر في كبره بعد رحلته وكتابته العلم، وهو إمام حافظ عُرف بالورع والزهد، أكثر عن شيخه البخاري، مات سنة ٢٧٩هـ بترمذ، انظر: سير أعلام النبلاء للذهبي ١٣/ ٢٧٠.
(٣٦) سنن الترمذي في باب الوقف ٣/٦٥٩، بعد الحديث ١٣٧٥.

ترتيب الأفراد على الأفراد مثل قوله: «على أنه من مات منهم عن ولد كان نصيبه لولده، فالعبرة بما قيِّده ووصل الكلام به، وقد نقل هذا الاتفاق شيخ الإسلام ابن تيمية(٣٧).

لكنهم اختلفوا إذا رتب الواقف بين طبقات المستحقين للوقف بقوله: وقفت على أولادي ثم أولاد أولادي وإن نزلوا، أو قال: على أولادي فأولاد أولادي وإن نزلوا، دون أن يخصص ذلك بشرط أو صفة أو نحو ذلك، هل يكون الترتيب في هذه المسألة ترتيب جملة على جملة، أي: ترتيب استحقاق جملة الطبقة الثانية على انقراض جملة الطبقة الأولى.

أم أن الترتيب في هذه المسألة ترتيب أفراد على أفراد، أي: ترتيب الفرع على أصله، فيحجب الأصل الفرع من نسله، ولا يحجب الأسفل من غير نسله، فمن كان أصله حياً لم يستحق شيئاً ومن لم يكن أصله حياً استحق ما كان أصله يستحقه.

أقوال الفقهاء في هذه المسألة:

القول الأول: أن الترتيب في هذه المسألة هو ترتيب جملة على جملة، أي: ترتيب استحقاق جملة الطبقة الثانية على انقراض جملة الطبقة الأولى، وإليه ذهب الحنفية(٣٨)، وجمهور الشافعية(٣٩)، وهو الصحيح من مذهب الحنابلة(٤٠).

جاء في حاشية ابن عابدين رحمه الله(٤١): «وقف على ولديه ثم على أولادهما أبداً

(٣٧) انظر: مجموع الفتاوى ٣١/٢٥ - ٢٢٦.
(٣٨) انظر: حاشية ابن عابدين ٤/٤٣٠.
(٣٩) انظر: روضة الطالبين للنووي ٥/٣٣٤، الإقناع للشربيني ٢/٣٦٤، إعانة الطالبين للدمياطي ٣/١٧٠.
(٤٠) انظر: الإنصاف للمرداوي ٧/٤٦، الروض المربع للبهوتي ٢/٤٧٤.
(٤١) هو محمد أمين بن عمر عابدين بن عبدالعزيز بن أحمد الدمشقي، المفتي العلامة، خاتمة محققي الحنفية، له تصانيف كثيرة أشهرها حاشيته المسماة رد المحتار على الدر المختار، ولد سنة ١١٩٨هـ، وتوفي سنة ١٢٥٢هـ، انظر: الأعلام للزركلي ٦/٤٢.

ما تناسلوا، . . إذا مات أحدهما عن ولد يصرف نصف الغلة إلى الباقي والنصف إلى الفقراء، فإذا مات الآخر يصرف الجميع إلى أولاد أولاد الواقف، لأن مراعاة شرط الواقف لازم، والواقف إنما جعل أولاد الأولاد بعد انقراض البطن الأول، فإذا مات أحدهما يصرف النصف إلى الفقراء»(٤٢).

وقال النووي(٤٣) - رحمه الله - : «ولو قال: على أولادي ثم على أولاد أولادي ثم على أولاد أولاد أولادي ما تناسلوا، أو بطناً بعد بطن، فهو للترتيب ولا يصرف إلى البطن الثاني شيء ما بقي من الأول واحد، ولا إلى الثالث ما بقي من الثاني أحد، كذا أطلقه الجمهور»(٤٤).

وقال الشربيني(٤٥) رحمه الله: «وحيث وجد لفظ الترتيب فلا يصرف للبطن الثاني شيء ما بقي من البطن الأول أحد»(٤٦).

وقال الدمياطي(٤٧) - رحمه الله - : «ثم والفاء للترتيب. . كـ وقفتُ هذا على

(٤٢) حاشية ابن عابدين ٤/ ٤٣٠.

(٤٣) هو يحيى بن شرف، محيي الدين أبو زكريا النووي ثم الدمشقي الشافعي، العلامة المحدث الأصولي الفقيه، شيخ المذهب وكبير الفقهاء في زمانه، ولد بنوى سنة ٦٣١هـ، ونوى قرية من قرى حوران من أعمال دمشق، وتوفي سنة ٦٧٦هـ، له مصنفات كثيرة كتب الله لها القبول عند الناس، منها المنهاج شرح صحيح مسلم بن الحجاج، والمجموع شرح المهذب، ورياض الصالحين، والأذكار، والأربعين النووية، وغيرها، انظر: البداية والنهاية لابن كثير ١٣/ ٢٧٨، طبقات الشافعية لابن قاضي شهبة ٢/ ١٥٣.

(٤٤) روضة الطالبين ٥/ ٣٣٤.

(٤٥) هو شمس الدين محمد بن محمد الشربيني القاهري الشافعي الخطيب الإمام، أفتى في حياة أشياخه، وانتفع به خلائق لا يحصون، وصفه أهل مصر بالعلم والعمل والزهد والورع وكثرة النسك والعبادة، وشرح كتاب المنهاج والتنبيه شرحين عظيمين جمع فيهما تحريرات أشياخه، توفي سنة ٩٧٧هـ، انظر: شذرات الذهب لابن العماد ٨/ ٣٨٤.

(٤٦) الإقناع للشربيني ٢/ ٣٦٤.

(٤٧) هو أبو بكر بن محمد شطا الدمياطي المكي الشافعي كان حياً عام ١٣٠٢هـ له كتاب إعانة الطالبين على حل ألفاظ فتح المعين بشرح قرة العين بمهمات الدين لزين الدين بن عبدالعزيز المليباري، انظر: إيضاح المكنون في الذيل علي كشف الظنون للحنفي ٤/ ٦٦٨.

أولادي ثم أولاد أولادي أو فأولاد أولادي فلا يصرف الوقف على الطبقة الثانية إلا بعد انقراض الأولى، للترتيب المستفاد من الأداة»(٤٨).

وجاء في الإنصاف للمرداوي: «لو وقف على أولاده ثم على أولادهم ثم على الفقراء، فالصحيح من المذهب أن هذا ترتيب جملة على مثلها، لا يستحق البطن الثاني شيئاً قبل انقراض الأول، قدمه في الفروع والفائق»(٤٩).

وقال البهوتي(٥٠) -رحمه الله-: «والعطف بـ«ثم» للترتيب فلا يستحق البطن الثاني شيئاً حتى ينقرض الأول» (٥١).

القول الثاني: أن الترتيب في هذه المسألة هو ترتيب أفراد على أفراد، أي: ترتيب الفرع على أصله، بحيث يحجب الأصل الفرع من نسله، ولا يحجب الأسفل من غير نسله، فمن كان أصله حياً لم يستحق شيئاً ومن لم يكن أصله حياً استحق ما كان أصله يستحقه، وهو القول المعمول به عند المالكية(٥٢)، وبه قال الإمام السبكي(٥٣) من

---

(٤٨) إعانة الطالبين ٣/ ١٧٠.

(٤٩) الإنصاف ٧/ ٤٦.

(٥٠) هو العلامة منصور بن يونس بن صلاح الدين بن حسن بن أحمد بن علي بن إدريس، شيخ الحنابلة أبو السعادات البهوتي، نسبته إلى بُهُوت من قرى غربيَّة مصر، له شرح منتهى الإرادات، والروض المربع شرح زاد المستقنع، وغيرها، توفي سنة ١٠٥١هـ. انظر: المدخل لابن بدران ص ٤٤٠ الأعلام للزركلي ٧/ ٣٠٧.

(٥١) الروض المربع ٢٢/ ٤٧٤.

(٥٢) انظر: مواهب الجليل للحطاب ٦/ ٣١.

(٥٣) هو تقي الدين أبو الحسن علي بن عبدالكافي بن علي بن تمام بن يوسف الأنصاري الخزرجي السبكي الشافعي المصري المفسر الحافظ الأصولي اللغوي النحوي المقرئ، قال السيوطي: ولد مستهل صفر سنة ثلاث وثمانين وستمائة، وقرأ القرآن على التقي ابن الصايغ، والفقه على ابن الرافعة، والأصول على العلاء الباجي، والنحو على أبي حيان، والحديث على الشرف الدمياطي، ولي قضاء الشام بعد الجلال القزويني، له مصنفات كثيرة، منها: تكملة شرح المهذب للنووي، والإبهاج في شرح المنهاج في أصول الفقه، والسيف المسلول على من سب الرسول، وغيرها الكثير، توفي بمصر سنة ٧٥٦هـ انظر: البداية والنهاية لابن كثير ١٤/ ٢٥٢، شذرات الذهب لابن العماد ٦/ ١٨٠.

الشافعية(٥٤)، وهو أحد الوجهين في مذهب الحنابلة(٥٥)، اختاره شيخ الإسلام ابن تيمية(٥٦) رحمه الله ونصره وأطال في الاستدلال له(٥٧).

قال الحطَّاب(٥٨) رحمه الله: «ولا يقال إن أولاد الأولاد لا يدخلون في الوقف إلا بعد انقراض جميع الأولاد، هذا هو الصحيح المعمول به»(٥٩).

وجاء في فتاوى الإمام السبكي -رحمه الله-: «مسألة من دمشق: وقف على شخص ثم أولاده ثم أولاد أولاده وأولاد أولاد أولاده وأولاد أولاد أولاد أولاده ونسله وعقبه بطناً بعد بطن ثم مات الموقوف عليه ثم أولاده وبقي من نسله ابن ابنه وآخرون أسفل درجة منه.

أجاب: يحجب الأعلى منهم الأسفل من نسله ولا يحجب الأسفل من غير نسله، فمن كان أصله حياً لم يستحق شيئاً ومن لم يكن أصله حياً استحق ما كان أصله يستحقه، وقلَّ من يعرف هذه المسألة في الشام أو مصر...»(٦٠).

وقال شيخ الإسلام ابن تيمية -رحمه الله-: «والأظهر فيمن وقف على ولديه نصفين

(٥٤) انظر: فتاوى الإمام السبكي ١/٤٨٤.
(٥٥) انظر: الفتاوى الكبرى لشيخ الإسلام ابن تيمية ٤/٥١٢.
(٥٦) هو تقي الدين أبو العباس أحمد بن عبدالحليم بن عبدالسلام بن تيمية الحراني، صاحب التصانيف الكثيرة والسيرة العطرة، اشتهر بشيخ الإسلام لكثرة علمه وسعة اطلاعه، وورعه وتقواه، لاقى اضطهاداً كبيراً في مصر والشام بسبب مناصرته للسنة، ولد سنة ٦٦١هـ، وتوفي سنة ٧٢٨هـ انظر: تذكرة الحفاظ للذهبي ٤/١٤٩٩٦، طبقات الحفاظ للسيوطي ص ٥٢٠.
(٥٧) انظر: مجموع الفتاوى ٣١/١٠٠ - ١٨٠.
(٥٨) هو محمد بن محمد بن عبدالرحمن الرُّعيني، أبو عبدالله المالكي، المعروف بالحطَّاب، المغربي الأصل، المكي المولد، من علماء المالكية المشهورين، من مصنفاته: مواهب الجليل شرح مختصر خليل، وتحرير الكلام في مسائل الالتزام، توفي بطرابلس الغرب سنة ٩٥٤هـ، انظر: شجرة النور الزكية لمخلوف ص ٢٧٠، الأعلام للزركلي ٧/٥٨.
(٥٩) مواهب الجليل ٦/٣١.
(٦٠) فتاوى الإمام السبكي ١/٤٨٤.

ثم على أولادهما وأولاد أولادهما وعقبهما بعدهما بطناً بعد بطن أنه ينتقل نصيب كلٍّ إلى ولده وإن لم ينقرض جميع البطن الأول وهو أحد الوجهين في مذهب أحمد»(٦١).

وقال -رحمه الله-: «وإنما يغلط من يغلط في مثل هذه المسألة حين يظن أن الطبقة الثانية تتلقى من التي قبلها فإن لم تستحق الأولى شيئاً لم تستحق الثانية، ثم يظنون أن الوالد إذا مات قبل الاستحقاق لم يستحق ابنه وليس كذلك، بل هم يتلقون من الواقف حتى لو كانت الأولى محجوبة بمانع من الموانع، مثل أن يشترط الواقف في المستحقين أن يكونوا فقراء أو علماء أو عدولاً أو غير ذلك، ويكون الأب مخالفاً للشرط المذكور وابنه متصفاً به فإنه يستحق الابن وإن لم يستحق أبوه، كذلك إذا مات الأب قبل الاستحقاق فإنه يستحق ابنه.

وهكذا جميع الترتيب في الحضانة وولاية النكاح والمال وترتيب عصبة النسب والولاء في الميراث وسائر ما جُعِلَ المستحقون فيه طبقاتٍ ودرجات، فإن الأمر فيه على ما ذكر، وهذا المعنى هو الذي يقصده الواقفون إذا سئلوا عن مرادهم ومن صرح منهم بمراده فإنه يصرح بأن ولد الولد ينتقل إليه ما ينتقل إلى ولده ولو كان حياً، ولا سيما أن الناس يرحمون من مات والده ولم يرث، حتى إن الجد قد يوصي لولد ولده، ومعلوم أن نسبة هذا الولد ونسبة ولد ذلك الولد إلى الجد سواء فكيف يحرم ولد ولده اليتيم ويعطي ولد ولده الذي ليس بيتيم فإن هذا لا يقصده عاقل...»(٦٢).

---

(٦١) الفتاوى الكبرى ٤/٥١٢.
(٦٢) مجموع الفتاوى ٣١/٨٢ - ٨٣.

الأدلة

أدلة القول الأول:

استدل أصحاب القول الأول بأن الوقف ثبت بقول الواقف، فيتبع فيه مقتضى كلامه، إذ إن: (ثم) والفاء تفيدان الترتيب(٦٣)، وإعمال الترتيب في هذه المسألة يكون بترتيب استحقاق مجموع (جملة) الطبقة الثانية على انقراض مجموع (جملة) الطبقة الأولى(٦٤).

وأجيب عن هذا الاستدلال: بأن الخلاف بيننا ليس في إفادة (ثم) والفاء للترتيب، ولكن هل تفيد (ثم) والفاء في مسألتنا ترتيب الجملة على الجملة، أو تفيد ترتيب الأفراد على الأفراد؟ كما سيأتي بيانه في أدلة القول الثاني.

أدلة القول الثاني:

استدل أصحاب القول الثاني بما يلي:

- أن قوله: على أولادي ثم أولاد أولادي، أو على أولادي فأولاد أولادي، يحتمل أمرين(٦٥):

الاحتمال الأول: أن المراد بترتيب أولاد أولاده على أولاده بـ(ثم) أو الفاء ترتيب جملة على جملة، أي أن استحقاق جملة الطبقة الثانية (أولاد أولاده) مرتب على انقراض جملة الطبقة الأولى (أولاده).

---

(٦٣) قال ابن مالك: والفاء للترتيب باتصال، وثم للترتيب بانفصال، «ألفية ابن مالك مع شرح ابن عقيل ٣/ ٢٢٧» وقال ابن هشام: «ثم حرف عطف للترتيب والمهلة، والفاء حرف عطف للترتيب والتعقيب»، مغني اللبيب ١/ ٨٧١.

(٦٤) انظر: إعانة الطالبين للدمياطي ٣/ ١٧٠، الروض المربع للبهوتي ٢٢/ ٤٧٤.

(٦٥) انظر: مجموع فتاوى شيخ الإسلام ابن تيمية ٣١/ ١٢٩.

الاحتمال الثاني: أن المراد بترتيب أولاد أولاده على أولاده بـ(ثم) أو الفاء ترتيب فرد على فرد، أي أن كل فرد من أولاد أولاده يستحق عند عدم والده، لا عند عدم والد غيره.

وكلا الاحتمالين وارد في هذه المسألة، وذلك أن الأحكام المرتبة على الأسماء العامة نوعان(٦٦):

النوع الأول: ما يثبت لكل فرد من أفراد ذلك العام، نحو قوله تعالى: ﴿**يَا أَيُّهَا النَّاسُ اعْبُدُوا رَبَّكُمُ الَّذِي خَلَقَكُمْ وَالَّذِينَ مِن قَبْلِكُمْ لَعَلَّكُمْ تَتَّقُونَ**﴾ [البقرة: ٢١] فإن الخلق ثابت لكل واحد من الناس، وكذلك قوله تعالى: ﴿**وَالْوَالِدَاتُ يُرْضِعْنَ أَوْلادَهُنَّ**..﴾ [البقرة: ٢٣٣] أي كل والدة ترضع ولدها.

النوع الثاني: ما يثبت لمجموع تلك الأفراد، كقول الواقف: وقفت على زيد وعمرو وبكر، ثم على المساكين، فإنه ليس بين المساكين وبين أولئك الثلاثة مساواة في العدد حتى يجعل كل واحد منهما مرتباً على الآخر، ولا مناسبة تقتضي أن يعيَّن لزيد هذا المسكين، ولعمرو هذا، ولبكر هذا.

لكن قد يترجح أحد الاحتمالين على الآخر بأسباب أخرى، ومما يرجح الاحتمال الثاني في هذه المسألة:

١ - أن أكثر الواقفين ينقلون نصيب كل والد إلى ولده، لا يؤخرون الانتقال إلى انتقال الطبقة، والكثرة دليل القوة، بل الرجحان(٦٧).

---

(٦٦) انظر: مجموع الفتاوى ٣١/١٢٧ - ١٢٩.
(٦٧) انظر: مجموع الفتاوى ٣١/١٣٠.

٢ - أن بين الوقف والميراث شبهاً من جهة أن الانتقال إلى ولد الولد مشروط بعدم الولد فيهما، ومثل هذه العبارة لو أطلقت في الميراث، كما أطلقها الله تعالى في قوله: ﴿وَلَكُمْ نِصْفُ مَا تَرَكَ أَزْوَاجُكُمْ﴾ [النساء: ١٢] وقوله: ﴿وَلَهُنَّ الرُّبُعُ مِمَّا تَرَكْتُمْ﴾ [النساء: ١٢] لما فهم منها إلا مقابلة التوزيع للأفراد على الأفراد، كما لو قال الفقيه لرجل: مالك ينتقل إلى ورثتك، ثم إلى ورثتهم، فإنه يفهم منه أن مال كل واحد ينتقل إلى وارثه، فليكن قول الواقف هنا كذلك(٦٨).

القول الراجح وسبب اختياره:

يترجح لدي ما ذهب إليه أصحاب القول الثاني، وذلك أنه تبين لنا من خلال ما ذكر من الأدلة أن كلام الواقف محتمل لترتيب الجملة على الجملة، كما أنه أيضاً محتمل لترتيب الأفراد على الأفراد، وعند تساوي الاحتمالين لا نستطيع ترجيح أحد الاحتمالين على الآخر إلا إذا وجدت أسباب أخرى ترجح أحدهما على الآخر، وقد ذكر أصحاب هذا القول مرجحات قوية ترجح أن مراد الواقفين في الغالب ترتيب الأفراد على الأفراد في هذه المسألة.

ويؤكد هذا أيضاً: أن القول بأن الترتيب في هذه المسألة ترتيب جملة على جملة، بحيث لا تستحق الطبقة اللاحقة شيئاً من الوقف إلا بعد انقراض الطبقة السابقة، يؤدي إلى حصر الوقف في أشخاص معدودين في طبقات الوقف، ويحرم عدداً كبيراً من ذرية الواقف، وقد يكونون في أمس الحاجة لهذا الوقف.

---

(٦٨) انظر: مجموع الفتاوى ٣١/١٣٠ - ١٣١.

المبحث الثاني
دراسة تطبيقية على أحد صكوك القضايا(٦٩)
الصادرة من المحكمة العامة بجدة

موضوع القضية: نزاع حول استحقاق الطبقة الخامسة للوقف بعد وفاة أبيهم (من الطبقة الرابعة) مع وجود بعض المستحقين له من الطبقة الرابعة.

وقائع الدعوى:

حصل نزاع حول استحقاق مجموعة من الأبناء من وقف جدتهم، فهؤلاء الأبناء يُعَدون من الطبقة الخامسة في هذا الوقف بعد وفاة أبيهم، علماً بأن الطبقة الرابعة (طبقة والدهم) لم تنقرض بعد، فلا يزال يوجد في هذه الطبقة بعض المستحقين.

فقد ادعى من تبقى من الطبقة الرابعة عدم استحقاق أي أحد من الطبقة الخامسة مع وجودهم، استناداً إلى نص الواقف في صك الوقفية.

قال المدعي وكالة: إن المستحقين في الوقف حسب الطبقات، فإن أولاد فلان (من بقي من الطبقة الرابعة) من الطبقة الرابعة المستحقين، والمدعى عليه وإخوانه (أبناء الطبقة الخامسة) من الطبقة الخامسة، فلا يستحقون من الوقف إلا بعد انقراض الطبقة الرابعة، وقد أحضرت معي رسماً توضيحياً لما ذكرت.

وبعرضه على المدعى عليه: قال: بل الصحيح أننا نستحق، فإننا إذا رجعنا إلى نص شرط الواقف، نجد فيه المعيار، وهو: «أنه إذا مات أحد أخويها المذكورين عن أولاد يكون

(٦٩) صك القضية رقم ٣/٦٥٦/١ بتاريخ ١/١/١٤٢٧هـ المحكمة العامة بجدة.

نصيبه لأولاده وأولاد أولاده وإن سفل من أولاد الظهور».

وعليه فإن والدنا (مستحق من الطبقة الرابعة) لما توفي عن أولاد انتقل نصيبه إلى أولاده (من الطبقة الخامسة) بغضِّ النظر عن الطبقات.

نص الواقف وشرطه:

جاء في صك الوقف(٧٠) ما نصه: «أنشأت الواقفة المذكورة وقفها هذا المذكور في هذا الصك أولاً على نفسها مدة حياتها خالصاً بها تستنفع به سكناً وإسكاناً وغلة واستغلالاً بسائر الانتفاعات الرعية، ثم من بعدها على أخويها المكرمين..، لا يشاركهما فيه مشارك، ولا ينازعهما فيه، ثم من بعدهما على أولادهما، ثم على أولاد أولادهما، ثم على أولاد أولاد أولادهما من أولاد الظهور دون البطون في جميع الطبقات المذكورة...».

وجاء في هذا الصك أيضاً: «شرطت الواقفة المذكورة في وقفها هذا شروطاً أكدت العمل بها وجعلت المعيار لها منها: أنه إذا مات أحد أخويها المذكورين عن أولاد، يكون نصيبه لأولاده وأولاد أولاده وإن سفل من أولاد الظهور خاص بهم، وإذا مات من غير ولد ولا ولد ولد ولا أسفل من ذلك، كان نصيبه لأخيه الموجود...».

حكم القاضي:

قال القاضي: «فبناء على ما تقدم من الدعوى والإجابة، ولأن المرجع في تنفيذ الوقف يرجع فيه لشرط الواقف، وبعد الاطلاع على صك الوقفية، وشرط الواقف، وقد ذكر في المعيار أنه إذا مات أحد أخويها المذكورين عن أولاد يكون نصيبه لأولاده وأولاد أولاده

(٧٠) صك الوقف الشرعي الصادر من محكمة مكة المكرمة بالرقم ٩٨ وتاريخ ١٨/٣/١٢٠٨هـ.

وإن سفل من أولاد الظهور خاص بهم، وإذا مات من غير ولد ولا ولد ولد ولا أسفل من ذلك، كان نصيبه لأخيه الموجود، وبعد التأمل فالعبرة تكون في الطبقات، فإذا انتهت طبقة تنتقل إلى الطبقة التي بعده، ولأنه لا يزال يوجد مستحقون في الطبقة الرابعة، وأما المدعى عليه فهم مستحقون في الطبقة الخامسة.

عليه: فقد أفهمت المدعى عليه أنه وإخوانه لا يستحقون في هذا الوقف، وهم أبناء الطبقة الخامسة، إلا بعد انقراض الطبقة المستحقين في الطبقة الرابعة، وأمرت بالعمل بموجبه، وأن المدعى عليه لا يستحق شيئاً حتى تنقرض الطبقة الرابعة، وبما تقدم حكمت، وبعرض الحكم على الطرفين، قرر المدعى عليهم عدم القناعة، وطلب التمييز، وأما المدعي فقرر القناعة به، وبالله التوفيق، وصلى الله وسلم على نبينا محمد وآله وصحبه وسلم».

تحليل المضمون:

بعد التأمل في نص الواقف وشرطه يتبين ما يلي:

أولاً: أن قول الواقفة: «ثم من بعدهما على أولادهما، ثم على أولاد أولادهما، ثم على أولاد أولاد أولادهما» عام(٧١) مخصص بما يلي:

١ - بقولها: [أنه إذا مات أحد أخويها المذكورين عن أولاد، يكون نصيبه لأولاده وأولاد أولاده وإن سفل من أولاد الظهور خاص بهم]. ويسمى هذا عند الأصوليين(٧٢)

(٧١) العام هو «اللفظ الواحد الدال على شيئين فصاعداً مطلقاً». روضة الناظر لابن قدامة ١/٢٢٠، وقيل: هو «اللفظ المستغرق لجميع ما يصلح له بحسب وضع» المحصول للرازي ٢/٥١٣.
أما الخاص فهو: «اللفظ الدال على مسمى واحد». إرشاد الفحول للشوكاني ١/٢٤٣، وقيل: هو: «اللفظ الدال على شيء بعينه» المدخل لابن بدران ص ٢٤٧.
(٧٢) انظر: شرح الكوكب المنير للفتوحي ٣/٣٤٠.

بالتخصيص المتصل(٧٣)، يقول الأصوليون: إن اللفظ العام إذا وصل بالصفة الخاصة، صار الحكم متعلقاً بذلك الوصف فقط، وصار الخارجون عن ذلك الوصف خارجين عن الحكم(٧٤)، فاللفظ العام هنا: الأولاد وأولاد الأولاد وإن سفلوا، والصفة الخاصة: من توفي منهم عن ولد، والحكم المتعلق بهذه الصفة: انتقال نصيبه لأولاده، والخارجون عن هذه الصفة: كل من توفي منهم عن غير ولد، وحكمهم: الخروج عن حكم تلك الصفة.

٢ - وبقولها: «وإذا مات من غير ولد ولا ولد ولد ولا أسفل من ذلك، كان نصيبه لأخيه الموجود» أي الذي من طبقته، فاللفظ العام هنا: الأولاد وأولاد الأولاد وإن سفلوا، والصفة الخاصة: من توفي منهم عن غير ولد، والحكم المتعلق بهذه الصفة: انتقال نصيبه إلى أخيه الموجود، أي الذي من طبقته.

والخارجون عن هذه الصفة: كل من توفي منهم عن ولد، وحكمهم: الخروج عن حكم تلك الصفة - انتقال النصيب إلى ذوي الطبقة - فيلزم من ذلك أن كل من توفي منهم

(٧٣) التخصيص هو «إفراد بعض ما يصلح له اللفظ عن البعض» قواطع الأدلة في الأصول للسمعاني ١/ ٢٣٤، قال الشوكاني «المخصص للعام إما أن يستقل بنفسه فهو المنفصل، وإما أن لا يستقلّ بل يتعلق معناه باللفظ الذي قبله فهو المتصل، .. وأما المتصل فقد جعله الجمهور أربعة أقسام: الاستثناء المتصل والشرط والصفة والغاية، وزاد القرافي وابن الحاجب: بدل البعض من الكل، وتابع الأصفهاني في ذلك قائلاً: إنه في نية طرح ما قبله، قال القرافي: وقد وجدتها بالاستقراء اثني عشر، هذه الخمسة وسبعة أخرى وهي: الحال وظرف الزمان وظرف المكان والمجرور مع الجار والتمييز والمفعول معه والمفعول لأجله، فهذه اثنا عشر ليس فيها واحد يستقل بنفسه، ومتى اتصل بما يستقلّ بنفسه عموماً كان أو غيره صار غير مستقل بنفسه» إرشاد الفحول ١/ ٢٤٩.

أما المخصص المنفصل فقدحصره بعض العلماء في تسعة أشياء وهي: الحس، والعقل والإجماع، والنص الخاص، والمفهوم، وفعل النبي ﷺ وتقريره، وقول الصحابي، وقياس النص الخاص، انظر: الموافقات للشاطبي ٣/ ٢٦٩، إرشاد الفحول للشوكاني ١/ ٢٦٤، المدخل لابن بدران ص ٢٤٨ - ٢٢٥٢.

(٧٤) انظر: مجموع فتاوى شيخ الإسلام ابن تيمية ٣١/ ١٠٢، شرح الكوكب المنير للفتوحي ٣/ ٢٦٧.

عن ولد انتقل نصيبه إلى ولده.

ثانياً: أن منطوق(٧٥) قولها: «أنه إذا مات أحد أخويها المذكورين عن أولاد، يكون نصيبه لأولاده وأولاد أولاده وإن سفل من أولاد الظهور خاص بهم». يدل دلالة صريحة على أن من توفي منهم عن ولد انتقل نصيبه إلى ولده.

ويؤكد هذا المنطوق مفهوم المخالفة(٧٦) لقولها: «وإذا مات من غير ولد ولا ولد ولد ولا أسفل من ذلك، كان نصيبه لأخيه الموجود»: فإنه يفهم من هذا الشرط أن من توفي منهم عن ولد انتقل نصيبه إلى ولده، والقول بحجية مفهوم المخالفة هو قول جماهير الفقهاء من المالكية والشافعية والحنابلة(٧٧).

ثالثاً: أن الواقفة لو كانت تفهم أن قولها: [ثم من بعدهما على أولادهما، ثم على أولاد أولادهما، ثم على أولاد أولاد أولادهما] يقتضي عدم انتقال الوقف إلى الطبقة الثانية من الموقوف عليهم إلا بعد موت جميع من في الطبقة الأولى، لما احتاجت إلى أن تشترط وتقول: «وإذا مات من غير ولد ولا ولد ولد ولا أسفل من ذلك، كان نصيبه لأخيه الموجود»، بل هي إنما اشترطت هذا الشرط لأنها تفهم أن قولها: «ثم من بعدهما على أولادهما، ثم على أولاد أولادهما، ثم على أولاد أولاد أولادهما» مفيد لانتقال

---

(٧٥) المنطوق: «ما دل عليه اللفظ في محل النطق، أي يكون حكماً للمذكور وحالاً من أحواله»، إرشاد الفحول ١/ ٣٠٢، وانظر: كشف الأسرار لعلاء الدين البخاري ٢/ ٣٧٣.

(٧٦) المفهوم: «ما دل عليه اللفظ لا في محل النطق، أي يكون حكماً لغير المذكور وحالاً من أحواله»، إرشاد الفحول ١/ ٣٠٢، وانظر: كشف الأسرار لعلاء الدين البخاري، ٢/ ٣٧٣، أما مفهوم المخالفة فقد قال عنه ابن قدامة: «الضرب الرابع: دليل الخطاب، ومعناه: الاستدلال بتخصيص الشيء بالذكر على نفي الحكم عمّا عداه ويسمى مفهوم المخالفة..»، روضة الناظر ١/ ٢٦٤.

(٧٧) قال ابن قدامة عن مفهوم المخالفة: «.. وهذا حجة في قول إمامنا والشافعي ومالك وأكثر المتكلمين، وقالت طائفة منهم أبو حنيفة: لا دلالة له..» روضة الناظر ١/ ٢٦٤.

الوقف إلى الطبقة الثانية متى ما توفي أحدهم عن ولد، وهي أرادت أن تتفادى بهذا الشرط انقطاع الوقف عند عدم وجود الولد، ووضحت كيفية انتقاله في هذه الحالة الخاصة، وهي الانتقال إلى ذوي طبقته.

وبهذا يتبين أنه لا ينبغي أن يكون في هذه المسألة خلاف.

كما يتضح لنا بجلاء استحقاق الطبقة اللاحقة للوقف مع وجود الطبقة السابقة في هذه المسألة.

يقول شيخ الإسلام ابن تيمية -رحمه الله-: «قوله - أي الواقف - : على أولادي ثم على أولادهم مقتض لترتيب المجموع على المجموع، وهذا الاقتضاء مشروط بعدم وصل اللفظ بما يقيده، فإنه إذا وصل بما يقيده ويقتضي ترتيب الأفراد على الأفراد مثل قوله: على أنه من مات منهم عن ولد كان نصيبه لولده، ونحو ذلك من العبارات، كان ذلك الاقتضاء منتفياً بالاتفاق». (٧٨).

وإنما حصل الخلاف بين الفقهاء فيما لو قال الواقف: على أولادي ثم أولاد أولادي وإن نزلوا، أو قال على أولادي فأولاد أولادي وإن نزلوا، ولم يخص ذلك بشرط أو صفة أو نحو ذلك.

فهذه المسألة هي التي حصل فيها الخلاف، وقد سبق بيانها.

(٧٨) مجموع الفتاوى ٣١/٢٥ - ٢٦.

الخاتمة

وبعد هذا التطواف الماتع في هذا البحث أحب أن أسجل أهم النتائج التي توصلت إليها، وهي على النحو التالي:

القسم النظري:

١ - لو قال الواقف: وقفت على أولادي ثم أولاد أولادي وإن نزلوا، أو قال: على أولادي فأولاد أولادي وإن نزلوا، ووصل هذا القول بما يقيده ويقتضي ترتيب الأفراد على الأفراد، مثل قوله: على أنه من مات منهم عن ولد كان نصيبه لولده، ونحو ذلك من العبارات، فإنه لا خلاف بين الفقهاء في أن الترتيب هنا ترتيب أفراد على أفراد، أي: ترتيب الفرع على أصله، بحيث يحجب الأصل الفرع من نسله، ولا يحجب الأسفل من غير نسله، فمن كان أصله حياً لم يستحق شيئاً، ومن لم يكن أصله حياً استحق ما كان أصله يستحقه، وقد نقل الاتفاق على ذلك شيخ الإسلام ابن تيمية.

٢ - حصل الخلاف بين الفقهاء فيما لو قال الواقف: وقفت على أولادي ثم أولاد أولادي وإن نزلوا، أو قال: على أولادي فأولاد أولادي وإن نزلوا، دون أن يخصص ذلك بشرط أو صفة أو نحو ذلك، ولهم في هذه المسألة قولان:

القول الأول: أن الترتيب في هذه المسألة هو: ترتيب جملة على جملة، أي: ترتيب

استحقاق جملة الطبقة الثانية على انقراض جملة الطبقة الأولى، وإليه ذهب الحنفية، وجمهور الشافعية، وهو الصحيح من مذهب الحنابلة.

القول الثاني: أن الترتيب في هذه المسألة هو ترتيب أفراد على أفراد، أي: ترتيب الفرع على أصله، فيحجب الأصل الفرع من نسله، ولا يحجب الأسفل من غير نسله، فمن كان أصله حياً لم يستحق شيئاً ومن لم يكن أصله حياً استحق ما كان أصله يستحقه، وهو القول المعمول به عند المالكية، وبه قال الإمام السبكي من الشافعية، وهو أحد الوجهين في مذهب الحنابلة، اختاره شيخ الإسلام ابن تيمية -رحمه الله- ونصره وأطال في الاستدلال له.

القسم التطبيقي:

١ - جاء في صك الواقفة ما نصه: «أنشأت الواقفة المذكورة وقفها هذا المذكور في هذا الصك أولاً على نفسها مدة حياتها خاصاً لها تستنفع به سكناً وإسكاناً وغلة واستغلالاً بسائر الانتفاعات الشرعية، ثم من بعدها على أخويها المكرمين. . . ، لا يشاركهما فيه مشارك، ولا ينازعهما فيه، ثم من بعدهما على أولادهما، ثم على أولاد أولادهما، ثم على أولاد أولاد أولادهما من أولاد الظهور دون البطون في جميع الطبقات المذكورة. . . » وجاء أيضاً: «شرطت الواقفة المذكورة في وقفها هذا شروطاً أكدت العمل بها وجعلت المعيار لها منها: أنه إذا مات أحد أخويها المذكورين عن أولاد، يكون نصيبه لأولاده وأولاد أولاده وإن سفل من أولاد الظهور خاص بهم، وإذا مات من غير ولد ولا ولد ولد ولا أسفل من ذلك، كان نصيبه لأخيه الموجود. . . ».

٢ - نص الواقفة الأولى مقيد بالنص الثاني الذي يفيد ترتيب الأفراد على الأفراد، وهذه المسألة لا خلاف بين الفقهاء في أن الترتيب فيها ترتيب أفراد على أفراد، أي: ترتيب الفرع على أصله، فيحجب الأصل الفرع من نسله، ولا يحجب الأسفل من غير نسله، فمن كان أصله حياً لم يستحق شيئاً ومن لم يكن أصله حياً استحق ما كان أصله يستحقه.

٣ - حَكَمَ القاضي في هذه القضية: بأن الترتيب ترتيب جملة على جملة أي: ترتيب استحقاق جملة الطبقة الخامسة على انقراض جملة الطبقة الرابعة، وأن المدعى عليه لا يستحق شيئاً حتى تنقرض الطبقة الرابعة.